

熱點聚焦

國際法對 COVID-19 疫情之應用

Application of International Law for COVID-19 Issue

許耀明

政治大學法學院

壹、前言

從 2019 年底發生於中國武漢進而蔓延到全球的新型冠狀肺炎病毒 (COVID-19) 疫情，至 2020 年 5 月上旬，全球確診人數已上升至 410 萬 788 例，累計 28 萬 432 人死亡。¹ 疫情發生之真正源頭，雖然迄今依舊有各種不同說法，甚至有生化武器洩漏之傳聞；但針對中國於疫情爆發初期之隱匿，各國間則多有譴責之聲。雖然世界衛生組織認為中國對於疫情控制有相當之貢獻，然而各國輿論與政府則多有責難，尤其以美國為甚。²

在此疫情甚囂塵上之際，除了相關國際政治與國際關係之互動外，國際法也逐漸浮現其角色。如果從傳統國際法學門之學科分類來說，大致可以區分為國際公法、國際私法與國際經濟（貿易）法等，而此一疫情當與國際衛生法直接相關。因此，本文以下，不揣

¹ World Meter, <https://www.worldometers.info/coronavirus/>

² 〈川普批 WHO 拿美國錢替中國護短〉，《自由時報》，2020 年 4 月 8 日；
<https://ec.ltn.com.tw/article/breakingnews/3126553>

淺陋從以上角度出發，討論各項因此疫情可能衍生的國際訴訟、國際法適用與全球治理等議題，尚祈各位先進與讀者不吝指正。

貳、國際公法之思考

首波見諸媒體的法律行動，多半是針對中國責任的法律求償聲明。例如，美國前司法部檢察官克萊曼（Larry Klayman）對此於 2020 年 3 月 18 日發起集體訴訟，指控中共政府、中共軍方與中國科學院武漢病毒研究所，違反生物武器的國際條約，求償 20 兆美元（約台幣 605 兆），美國佛羅里達州 4 名居民以及某家棒球訓練中心也於 3 月 12 日委託法律事務所伯曼法律集團（The Berman Law Group）律師摩爾（Matthew Moore），在佛州聯邦法院對中國政府、中國衛生部、中國民政部、中國應急管理部、湖北省政府以及武漢市政府等中共各級政府提出民事求償之集體訴訟，其後，英國、奧地利與荷蘭也有類似主張。

然而，中方也開始訴諸媒體，主張美英澳印等國對中國之索償聲明乃屬子虛烏有，在法律上也無堅強論證。例如，中國社科院華文教授認為中國並無國際不法行為，且如果在美國訴訟，美國外國主權豁免法也承認國家主權豁免。甚至網路上還流傳著美國前國務院國際法顧問之網路文章，認為「起訴中國，吃撐了吧？」。

以上爭執與主張，相關法律論證基礎多半是國家責任（state responsibility）與國家不法行為（wrongful acts），至於對中國與其行政機關在各國國內法院求償，前提要件還需通過國家豁免（state immunity）之檢證。

（一）國家責任

關於疫情與國家責任之關係，以及於國際審判場域（例如國際法院）操作之可能，於歐洲國際法學會網頁「EJIL: Talk!」已經有精彩之論述；³該網站文章指出，從聯合國國際法委員會（International Law Commission, ILC）關於國家不法行為責任（Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts）公約草案之相關條文，⁴國家責任免除有三種可能：不可抗力（force majeure）、危急情況（state of necessity）與危難（distress），目前來看，只有僅有「危難」此一事由比較可能運用在此次疫情而成立國家責任免除之事由。

首先，關於「不可抗力」之免責，該公約草案第 23 條規定：

1. 一國不遵守其對另一國國際義務的行為如起因於不可抗力，即有不可抗力之力量或該國無力控制、無法預料的事件發生，以至該國在這種情況下實際上不能履行義務，該行為的不法性即告解除。
2. 在下列情況下第 1 款不適用：(a) 不可抗力之情況是由援引此種情況之國家的行為單獨導致或與其它因素一併導致；或 (b) 該國已承擔發生這種情況的風險。

據此，疫情是否構成「不可抗拒的力量」（irresistible force）尚有疑問，但中國對於控制疫情與相關通報，應該不屬於「該國無力控制」（beyond the control of the State），因此無法引用此款。

其次，關於「危急情況」之免責，前述公約草案第 25 條規定：

³ Federica Paddeu & Freya Jephcott, Covid-19 and Defences in the Law of State Responsibility: Part I and Part II, EJIL: Talk!, 17 March 2020, <https://www.ejiltalk.org/covid-19-and-defences-in-the-law-of-state-responsibility-part-i/> <https://www.ejiltalk.org/covid-19-and-defences-in-the-law-of-state-responsibility-part-ii/>

⁴ ILC, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf

本文之條文翻譯乃引用該公約草案之簡體中文版：

<https://www.un.org/chinese/ga/56/res/a56r83.pdf>

1. 一國不得援引危急情況作為理由解除不遵守該國某項國際義務的行為的不法性，除非：(a) 該行為是該國保護基本利益，對抗某項嚴重迫切危險的唯一辦法；而且 (b) 該行為並不嚴重損害作為所負義務對象的一國或數國或整個國際社會的基本利益。
2. 一國不得在以下情況下援引危急情況作為解除其行為不法性的理由：
 - (a) 有關國際義務排除援引危急情況的可能性；或 (b) 該國促成了該危急情況。

從目前疫情之發展來看，其屬於國家基本利益應無問題，然而是否影響到其他國家與全球之利益，誠屬有疑。除此之外，防疫之各種方法，如何能被評價為「唯一辦法」，也有疑問。最後，主張免責的國家自己不能就是促成此一危急情況之國家，此點中國應該無法通過考驗。

最後，僅剩下「危難」此一適用之可能。公約草案第 24 條規定：

1. 就一國不遵守該國國際義務的行為而言，如有關行為人在遭遇危難的情況下為了挽救其生命或受其監護的其他人的生命，除此行為之外，別無其他合理方法，該行為的不法性即告解除。
2. 在下列情況下第 1 款不適用：(a) 危難情況是由援引此種情況的國家的行為單獨導致或與其它因素一併導致；或 (b) 有關行為可能造成類似的或更大的災難。

欲主張此一例外，則需符合以下要件：有對於生命之威脅存在、國家機關需有照護義務、無其他方式以實踐保護目的、國家本身不是單獨導致此一情狀者等要件。目前來看，就要看對於病毒發源地與傳播之事實認定，以決定中國是否可以以此一條文主張免除不法行為之責任。

附帶一提，國家責任之成立需有因果關係，目前因事實資料尚未臻明確，如何認定中國（或美國？）需對於此一疫情負責尚待確認。甚至，在國際衛生法上，學者有認為關於相關疫情損害，基本上各國迄今尚未有真正究責之作法，理由是各國都有可能發生疫情而為相關措施，此等「天災」無從究責，因此基於反面的互惠，基本上都不會追究疫情責任。⁵

（二）國家豁免

實則，除前述於國際審判場域處理國家責任議題，大多目前之主張，乃於國內法院處理相關究責與賠償議題。在一國之國內法院得否請求他國（與政府）為民事「侵權行為」之損害賠償？

在 2004 年通過之《聯合國國家及其財產管轄豁免公約》（United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property）於第一條即開宗明義宣稱：「本公約適用於國家及其財產在另一國法院的管轄豁免」。該公約雖然尚未生效，其相關法理早已為國際法學界肯認（包括商業行為不得豁免之「相對豁免原則」或稱「限制豁免原則」）⁶。基此，多數國家也有成文法或以法理認為國家主權行為基本上豁免於國內法院之管轄（然而有其例外）。

此等例外情形，例如在美國《外國主權豁免法》（Foreign Sovereign

⁵ David P. Fidler, COVID-19 and International Law: Must China Compensate Countries for the Damage? website of "Just Security", 27 March 2020, <https://www.justsecurity.org/69394/covid-19-and-international-law-must-china-compensate-countries-for-the-damage-international-health-regulations/>

⁶ 需注意中國乃世界上少數主張絕對國家豁免者，參見 Alexander Orakhelashvili, Akehurst, *Modern Introduction to International Law* (2019, 8th edition)。關於相對豁免之學理例可參見 Malcolm N. Shaw, *International Law* (2008, 6th edition); 丘宏達著、陳純一修訂，《現代國際法》（台北：三民書局，2012 年），頁 703；姜皇池，《國際公法導論》（台北：新學林，2006 年），頁 548。

Immunities Act (FSIA) of 1976) 第 1605 條規定「在美國境內為侵權行為之例外」：

(a) 於下列情形，外國不得主張其豁免於美國與其各州之管轄：(中略)

(5) ...對外國請求發生於美國境內而因外國、其官員或受雇人於其職務範圍內之作為或不作為所導致之個人人身或死亡之金錢賠償、或關於財產權損失或賠償。⁷

論者以為，此等侵權行為之國家豁免例外，系爭行為究否為侵權行為？不能僅依美國國內法而為判斷，需遵從國際間的標準；⁸此外，實際運用上，美國法院對於此等國家豁免之例外，採相當嚴格之認定標準「全部侵權行為」說 (entire tort)，亦即必須侵權行為之行為地與結果地均位於美國境內，方得對於外國進行侵權行為之索償。於本次疫情中，中國之行為乃於美國境外，因此可能得主張國家豁免。甚者，如何能證明中國對於相關疫情違反了其義務？實證上也有待觀察。而就美國法上觀察，對於有裁量權限之行為，也無從主張國家豁免之例外。

參、國際私法之思考

關於國際私法部分，本次疫情最直接相關者，乃相關疫情引發之停工與進出口限制等等措施，可能造成相關製造業者與進出口業者、運輸業者在國際經貿實務上之無法如期履行債務之議題。此等

⁷ the Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA) of 1976, 28 U.S.C. §§1602 et seq. 本條之中文乃作者自譯。

⁸ Zheng Sophia Tang and Zhengxin Huo, State immunity in global COVID-19 pandemic: Alters, et. al. v People's Republic of China, et. al., in the website of "Conflict of Laws", 21 March 2020, <http://conflictoflaws.net/2020/state-immunity-in-global-covid-19-pandemic/>

疫情造成之給付遲延或給付不能，可否歸責於個別之經營者或企業？例如，中國已經發「不可抗力」證明以利減輕履約責任。

不可抗力（*force majeure*）條款，乃當事人於契約中所約定於發生超出其控制範圍之情事時，免除一部或全部履行責任之約定條款，其具體法律效果與後續行為義務，則需依個別之契約條款約定而定。⁹哪些事項會列入不可抗力事由？一般來說有戰爭、貿易禁運、依政府法令行為、罷工、天災、流行病等等。而縱當事人沒有在契約中先行約定不可抗力條款，在具體爭訟中法院也可能引用此一法律概念免除當事人一部或全部之責任。

當事人如欲引用不可抗力條款，依通說需符合以下要件：¹⁰（1）構成不可抗力之事件為給付遲延或給付不能之主要原因；（2）此等事由乃當事人所能控制範圍之外；（3）當事人沒有其他合理可能採取之措施以避免或減輕此等事件或事件所引發之結果。

就目前疫情之發展來看，由於此等疫情之嚴重性前所未有，因此日後如果真有爭訟發生，相關個別商事契約之當事人應可主張或法院應可引用不可抗力之法理以減輕或免除債務不履行之責任。

肆、國際貿易法之思考

針對蔓延的全球疫情，相關醫療物資時有短缺，因此各國紛紛採取限制出口措施，以利確保各自境內的相關醫療物資供給。例如我國在疫情初期即已經第一時間管制口罩出口，而美國也於近期與

⁹ Faye Moore, Will Covid-19 trigger a force majeure clause? Website of Pinsent Mason (Law firm), 26 March 2020,

<https://www.pinsentmasons.com/out-law/guides/covid-19-force-majeure-clause>

¹⁰ Richard Schaffer, Filiberto Agusti and Lucien J. Dhooge, *International Business Law and Its Environment* (2017, 10th edition).

3M 公司達成協議，確保美國國內之口罩供給。

（一）出口管制

作為 WTO 之成員，相關貨物之數量限制措施，都需受到《關稅暨貿易總協定》（General Agreement on Tariffs and Trade, GATT）第 XI 條之規範，該條第一項規定：「任一締約國對他締約國之任一產品之輸入或輸出，除課徵關稅、內地稅或其他規費外，不得利用配額或輸出許可證或其他措施來新設或維持數量上之限制。」目前關於口罩之限制出口，屬於此等出口管制無誤；WTO 新近甚至成立專門網頁，以利查詢各締約方相關出口管制措施。

（二）保護人類健康例外

然而，前述數量限制上違反 GATT 之措施仍有正當化之可能，在 GATT 第 XX 條「一般例外」條款，訂有明文；該條除有各種正當化事由，仍須符合該條前言（chapeau）之不歧視原則與不構成隱藏性之貿易限制。照目前疫情，最可能引用者應為第 XX(b)條：「各締約國在相同狀況下，就各項措施之實施，均不得構成專斷及無理歧視之手段，亦不得成為對國際貿易之變相限制。惟下列措施不在本協定限制範圍內：……（二）維護人類、動物或植物生命或健康之必要措施」。目前之疫情，應屬保護人類生命或健康無疑。

（三）國家安全例外

此外，有無可能另外主張 GATT 第 XXI 國家安全例外條款？本疫情雖屬嚴重，但依據該條之相關國家安全例外事由主要在於軍事威

脅或其他緊急狀態，在涵攝上應較無可能。

伍、國際衛生法之思考

（一）既有國際衛生條例

1969 年，《國際衛生條例》(International Health Regulation, IHR) 由 WHA 大會通過，復於 2005 年進行修正，而於 2007 年生效。¹¹ 條例第 2 條明定其適用範圍為：「本條例之目的與範圍在於避免、保護、控制與提供對於國際疾病擴散之公共回應，基於並限於公共健康風險，且避免對於國際交通與貿易之不必要限制」。

關於全球衛生治理，最重要的當然是即時通報與資訊分享。該條例第 4 條第 1 項規定：「所有締約方應指定設置一國家級國際衛生條例聯繫點 (National IHR Focal Point)，以及於其個別管轄領域內實施本條例公共衛生措施之權責機構」。其次，第 6 條第 1 項規定：「所有締約國應透過其國家級聯繫點，經二十四小時內之公共衛生資訊評估，以既有最有效率之通訊方式，通知世界衛生組織其境內所發生所有可能構成國際影響之公共衛生緊急狀態、其決策工具、以及應對此等事件之所有衛生措施」；因此，對於疫情掩飾或者是延誤通報，將可能構成此條項義務之違反。

對於國際影響之公共衛生緊急狀態 (public health emergency of international concern, PHEIC)，2005 年 IHR 修正時也新增了 WHO 秘

¹¹ 相關評釋可以參見：Armin von Bogdany & Pedro A. Villarreal, International Law on Pandemic Response: A First Stocktaking in Light of the Coronavirus Crisis, MPIL Research Paper Series No. 2020-07, 2020, pp.6-11, available at:

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3561650

本文以下引用條文為作者自譯。

書長權限，第 12 條第 1 項規定，「秘書長應基於所收到之資訊，尤其是締約國內所發生之事件之資訊，本於本條例之判准與程序，而決定該事件是否構成國際影響之公共衛生緊急狀態」。然而，關於該等宣布，並非秘書長一人之權限，而需根據同條例第 48 條召開「緊急委員會」：「秘書長應建立一緊急委員會，基於秘書長之請求，而就以下事項提供觀點：(a)該事件是否構成有國際影響之公共衛生緊急狀態；(b)決定有國際影響之公共衛生緊急狀態；(c)關於暫時性建議之發出、修改、延展或終止」。例如，2020 年 1 月 30 日宣布冠狀病毒已構成全球大流行（Pandemic）即遵此程序發佈。此等程序亦有事後之審查機制，依 IHR 第 50 條第 1 項，「秘書長應建立一審查委員會，以遂行以下功能：(a)關於本條例之修正，對秘書長提出技術性建議；(b)關於常設性建議及其修正與終止，對秘書長提出技術建議；(c)對秘書長提出任何由秘書長提交至委員會之關於本條例事項之技術建議」。

（二）理想的疫情全球治理

關於前述全球衛生條例之運用，法律規範上並無太大問題，但長久以來 WHO 一直受到政治化之批評，尤以此次對中國之寬容（甚至偏袒）與 WHO 秘書長譚德賽（Tedros Adhanom Ghebreyesus）對於台灣之無的放矢為甚。

事實上，全球衛生治理並非單一獨立法律體系，而與其他國際法體系息息相關，例如國際人權法、國際貿易法與國際金融法。首先，關於國際衛生法與國際人權法之互動，以 IHR 第 32 條為例，該條規定「關於本條例衛生措施之履行，締約國對待旅客時需注意其

尊嚴、人權與基本自由，並減少任何關於此等措施所造成之不舒適或困窘」。以相關隔離措施為例，此乃限制人身基本自由，為《公民政治權利公約》（International Covenant on Civil and Political Rights）所保障；¹²但該公約第 4 條第 1 款也明定，「如經當局正式宣布緊急狀態，危及國本，本公約締約國得在此種危急情勢絕對必要之限度內，採取措施，減免履行其依本公約所負之義務，但此種措施不得牴觸其依國際法所負之其他義務，亦不得引起純粹以種族、膚色、性別、語言、宗教或社會階級為根據之歧視。」關於本次疫情中國與其他國家之「封城」措施即屬適例。除此之外，相關疫情資訊之傳播與收受，也與言論自由息息相關。¹³

其次，除了前述已經提及之相關防疫物資出口管制外，各國採取之相關措施與國際貿易法另直接相關者，乃「動植物防疫檢疫措施」（Sanitary and Phytosanitary Measures, SPS），以及可能依據《杜哈公共衛生宣言》（Declaration on the TRIPS agreement and public health），¹⁴直接對於相關醫藥品為專利之強制授權措施，而可能影響國際間對於智慧財產權之保護。

最後，與國際金融法相關者，則為世界銀行於 2017 年與國際復興開發銀行所成立之「世界疫情緊急紓困方案」（Pandemic Emergency Financing Facility）透過債券之發行，以及收受相關國家之捐助，而

¹² Adopted 16 December 1966, entered into force 23 March 1976, International Covenant on Civil and Political Rights, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

¹³ Human Rights Watch, Human Rights Dimensions of COVID-19 Response, 19 March 2020, available at:

<https://www.hrw.org/news/2020/03/19/human-rights-dimensions-covid-19-response>

¹⁴ 14 November 2001, Declaration on the TRIPS agreement and public health, https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm

針對低度開發國家進行援助。然而，由於啟動門檻複雜過高，有批評緩不濟急者；且僅限於特定表列傳染病。

陸、結論

國際疫情除與國際衛生法息息相關外，也與國際人權法、國際貿易法不可分割。然而，本次疫情所牽涉到的國際公法與國際私法議題也相當值得吾人重視。在 COVID-19 疫情方興未艾之際，相關法律爭訟已然悄悄開展，而相關法律之解釋與適用，值得吾人後續持續密切觀察相關實際案例之訴訟結果或國際協商。